

DOI: 10.38146/BSZ.2020.5.3

Hegedűs Ákos

Gyermekközpontú igazságszolgáltatás

Child-centred justice

„Hisz én is atyám gyermeke voltam, szelíd és egyetlen anyám szemében.”
(Péld 4,3)

Absztrakt

Mit is jelenthet ez az egyre gyakrabban hangoztatott fogalom? Egy új szlogen, amelyet célszerű minél több helyen reklámozni? Az életkor jelentősége a jogi szabályozás kezdete óta megfigyelhető, ahogyan a gyermek kitüntetett szerepe a társadalmakban. Ugyanakkor a konkrét és alkalmazandó eljárási szabályok szintjén buktatókkal, bizonytalansággal és jogértelmezési kérdésekkel találkozunk. Ahhoz, hogy a gyermekközpontúság ne csupán egy klisé, elkoptatott szófordulat legyen, szükséges néhány alapvető rendelkezés ismerete a büntető és polgári jog eljárási és anyagi szabályai közül, értelmezés körében szemmel tartva a nemzetközi szerződések által kialakított jogelveket. Fontos annak tisztázása, hogy ki tekinthető gyermekkorúnak, mit tehet meg személyesen és hogyan alakul a képviselete, hiszen minden döntéshozó felnőtt volt egyszer gyermek is, az eljárások törvényessége pedig függ a gyermekekre vonatkozó szabályok értelemszerű betartásától.

Kulcsszavak: képviselet, életkor, szülői felügyelet, gyermek érdeke, eljárásjog

Abstract

What can this more and more frequently asserted new phrase mean? Is this a new slogan to be advertised at many places? The importance of the age can be observed from the beginning of the legislation just like the special role of the child in societies. At the same time, we meet pitfalls and uncertainties at the level of applicable procedural rules. There is a need of knowledge of some fundamental provisions of the procedural and substantive rules of criminal and

civil law, bearing in mind within the scope of interpretation the legal principles established by international treaties, so that the phrase would not mean only a cliché. It is important to make it clear who can be regarded as a minor, what can be done by a child in person and what are the rules of representation, because every decisionmaker was a child once and the procedural legality depends on the compliance of the rules applicable to children.

Keywords: representation, age, child custody, the best interest of the child, procedural law

Bevezetés

Életünk során számos olyan dologgal találkozhatunk, amelyek biztos és szinte kézzelfogható határvonalakkal rendelkeznek. Olyan fogalmakkal, amelyek meghatározása mindenki számára egyértelmű, feltéve, hogy a fogalom meghatározását tudással és értelemmel magáévá tette. Ezekre a fogalmakra szokás példaként említeni a matematikai törvényszerűségeket (lásd: Pitagorasz-tétel vagy a párhuzamos vonalak meghatározása), s noha az elméleti matematika ezeket a meghatározásokat is megpróbálja néha relativizálni, a társadalomtudományok tekintetében már gyakrabban előfordul, hogy némely fogalom meghatározást egzaktnak, határozottnak és változtathatatatlannak tekintünk. A jogi szempontú szemlélődés egyik paradoxona például, hogy önmagában a jog fogalmának meghatározása, annak definíciója sem egységesen elfogadott, sőt mondhatnánk, hogy a jogfilozófia a mai napig adós egy könnyen megtanulható, korokon és társadalmi struktúrákon átívelő, egységes definícióval. Ezt akár tekinthetnénk problémának is, azonban van annak előnye, amikor valamely fogalom nem egy halmazt határoz meg, hanem sokkal inkább egy irányvonalat. Nem számszerűsítetten felsorol, hanem azt mondja számunkra, ha kiválasztasz valamit, tekints erre a fogalomra és választásod során mindig értékeld azt a fogalmat. A gyermekközponitú igazságszolgáltatást lehet akár egy programnak tekinteni¹, lehet úgy gondolni rá, mint Magyarország Kormányának 2012-ben meghirdetett gyermekközponitú igazságszolgáltatás éve eredményére, vagy a jogrend egy bizonyos körülhatárolt szegmensére. Azonban azt gondolom, bármelyik meghatározás szükségszerűen olyan mértékben szűkíti a gondolkodás folyamatát, hogy az általam vizsgált egyetlen szerző, illetve beszélgetőpartner sem definícióként foglalkozott ezzel a fogalommal, sokkal inkább az egész

1 2012-ben az Országos Bírósági Hivatal által meghirdetett program és létrehozott munkacsoport.

igazságügyi szervezetrendszeren keresztül ívelő irányultságként jelölte ezt meg. A hivatkozott meghatározás természetesen csak a bírósági szervezeten belül megvalósuló gyermekközpontú igazságszolgáltatásra utal, azonban nem hagyható figyelmen kívül, hogy a gyermekközpontú gondolkodás gyökerei már az emberi gondolkodás első írott emlékeivel együtt megjelennek² (URL1). A gyermek legfőbb érdekét figyelembe vevő gondolkodásmódot pedig már az 1959-es nyilatkozat a gyermek jogairól is használja, majd az ENSZ közgyűlése, mintegy tíz év előkészítő munka után 1989. november 20-án *elfogadott* Gyermek Jogairól Szóló Egyezményében (továbbiakban: Egyezmény) a szociális védelem köz- és magánintézményei, a bíróságok, a közigazgatási hatóságok és törvényhozó szervek minden, a gyermeket érintő döntése kapcsán figyelembe veendő szempontnak tekinti³.

A gyermekközpontú igazságszolgáltatás tehát magában foglalja mind a bírósági szervezet célkitűzéseit, mind a törvényalkotó gondos odafigyelését, a közigazgatás gyermekeket óvó és támogató hatékony működését, de elsősorban a társadalom magánintézményei, a családok, a civil szervezetek gondos és gyengéd védelmet nyújtó figyelmét. *Mindenképpen szükséges kiemelnem, hogy az igazságszolgáltatást lehet* leszűkítően értelmezve kizárólag a bíróságokra vonatkoztatni, azonban személyes meggyőződésem, hogy a konfliktusrendezés, ezáltal az igazságszolgáltatás alapszintje, a mindenfajta hatósági eljárást elkerülő közvetlen vitarendezés. Ennek jelentősége abban is megnyilvánul, hogy a személyes interakciók környezetében kialakuló viták elhanyagolható töredéke jut el bármilyen hivatalos szervig. Különösen a családon belüli erőszak, illetve a gyermekeket ért *érzelmi és fizikai bántalmazások* vagy az elhanyagolások azok, amelyek különösen nagy látenciával bírnak (Herczog, 2007, 34.). Ezek azok a területek, amelyekbe azért is nehéz a jog kötelező érvényű és hathatós eszközeivel belenyúlni, mivel a bizonyítékok köre rendkívül szűk, az esetek megítélése csaknem mindig kétséges, a kifejtett hatósági aktus végrehajtása is nehézségekbe ütközik⁴. A gyermekközpontú gondolkodás kialakítása tehát nem csupán abban nyilvánul meg, hogy milyen jogszabályi környezetben és milyen módon dolgozik az igazságszolgáltatás, hanem a szociális védelem magánintézményeinek van elsődleges feladata ebben a körben, míg a hatóságoknak elsősorban az országos programok megvalósításában, az állampolgárok

2 Teremtés könyve 44. fejezet, 33–34. vers.

3 A gyermek jogairól szóló New York-ban 1989. november 20-án kelt egyezmény kihirdetéséről szóló 1991. évi LXIV. törvény 3. cikk 1. pontja.

4 Emlékszem olyan ügyre, amikor a hozzátartozók közötti erőszak miatt alkalmazható távollétráról határoztam, mivel az élettársakként élő kérelmezett a kérelmezőnek 8 napon túl gyógyuló sérüléseket okozott. Az eseménynek szükségszerűen részese volt a felek kiskorú gyermeke is, azonban a távollétró végzés meghozatalát követően egy héten belül újra együtt láttam sétálni a feleket a gyermekükkel együtt.

tájékoztatásában vagy olyan társadalmi felelősségvállalást mutató programok szervezésében, mint a bíróságon megvalósuló Nyitott Bíróság program⁵.

A szó jelentése: a középpontban a gyermek álljon

Gyermekeközpontú igazságszolgáltatásról nem lehet beszélni anélkül, hogy annak alapjaként meg ne említenénk a Gyermek Jogairól szóló New York-i egyezményt, amely már felépítésében is tükrözi, hogy a gyermekeközpontú gondolkodás kialakításának első lépése az, hogy meghatározzuk a védett életkort.⁶ A felgyorsult információs társadalomban hajlamosak vagyunk elfeledkezni arról, hogy a gyermek fogalma alatt értünk minden 18. életévét be nem töltött személyt. Tekintettel arra, hogy a felnőttkor határához közel álló gyermekek milyen veszélyforrásokkal szembesülhetnek, fontos annak tudatosítása, hogy a gyermekeközpontú gondolkodás nem egy homogén és teljesen egységes követelményrendszert megjelenítő feladat, hanem sokkal inkább a gyermek korát, érettségét, társadalmi helyzetét, összességében egyéni kvalitásait figyelembe vevő komplex szemléletmód. Ez már abban is megnyilvánul, hogy önmagában az Egyezmény kimondja a 18. életévet, mint határvonalat, azonban lehetőséget teremt a gyermekekre vonatkozó nemzeti jogszabályok számára olyan szabályozás kialakítására is, amelynek értelmében a korábban már nagykorúvá váló gyermek is felnőttnek tekintendő. Például a magyar szabályozás alapján a 16. életévét betöltött kiskorú is nagykorúvá válhat olyan házasságkötéssel, amelyhez a szükséges gyámhatósági engedélyt megkapta. Az engedély megadásáról vagy megtagadásáról a gyámhatóság a szülő vagy törvényes képviselő meghallgatása után határoz. Ugyanakkor figyelembe kell venni az Egyezmény értelmezésében a leginkább jogosultként elismert ENSZ Gyermekjogi Bizottság (továbbiakban: Bizottság) *észrevételeit és ajánlásait, amelynek 4. számú átfogó kommentárja szerint a Bizottság aggályát fejezte ki a korral összefüggő egészségügyi problémák kialakulása körében, hogy „számos részes államban még mindig rendkívül alacsony a házasságkötés törvényes alsó korhatára és a házasságot kötők tényleges életkora, különösen a lányok esetében.”* (Herczog,

- 5 Andódi László országos koordinátor 2019. év első félévi összefoglalója szerint. 2019. szeptember 30. 2013 óta 325 942 fő vett részt ebben a bíróság által nyújtott ingyenes programban, amelyből megalapozott következtetés vonható le arra, hogy a bírósági szervezet egyik kiemelkedő segítségnyújtó programjáról van szó a gyermekek felvilágosításának, jogtudatosságának, érdekvédelemének elősegítése érdekében. Országos Bírósági Hivatal Igazgatásszervezési Főosztály 2019.OBH.XX.H.3/81. szám: Összefoglaló a Nyitott Bíróság program 2019. I. félévi országos eredményeiről. 2019. szeptember 30.
- 6 1991. évi LXIV. törvény a Gyermek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény kihirdetéséről.

2007. 6.) A gyermekkor egységes fogalomként történő kezelése az Egyezmény szempontjából különösen abból az aspektusból *érdekes, hogy a magyar büntetőeljárásjog a különleges bánásmód körébe tartozó személyek*⁷ esetében elfogadja az alaptörvényben, valamint a gyermek jogairól szóló Egyezményben megfogalmazott, gyermeket megillető jogok hatékony érvényesülését. Ugyanakkor az anyagi büntetőjog a gyermekkort két részre bontja, és a 12. életévét be nem töltött személyek esetében a büntethetőséget teljesen kizáró okként szabályozza, míg a 14. életév be nem töltése és a 12. életév között az emberölés, az erős felindulásban elkövetett emberölés, a testi sértés, terrorcselekmény, a rablás és a kifosztás minősített eseteiben lehetővé teszi azt. A Bizottság álláspontja szerint a büntetőjogi felelősség alsó korhatárának meghatározása sokszor homályos, valamint egyes államokban paradox módon a gyermekek fiatalabb korukban inkább vonhatók felelősségre súlyosabb, mint enyhébb bűncselekmények elkövetéséért. A bizottság több államban is sürgette a korhatár nemzetközileg elfogadható szintre emelését, és üdvözölte a 18. *életévre emelésre vonatkozó javaslatokat*. A jelenleg kialakult tendenciákat figyelembe véve a 18. életévet elérő büntethetőségi határ felemelése az európai országokban sem várható, sokkal inkább a fiatalokúakra vonatkozó szabályok eltérő megközelítése, valamint a különleges bánásmód körébe tartozó intézkedések cizellálása, amelyben különös hangsúlyt kap a fiatalokú bünelkövetők esetében a resztoratív vagy helyreállító igazságszolgáltatásként aposztrofált (Herczog et al., 2008) intézkedések alkalmazása, valamint a védett korban, azaz 18. év alatti korban az igazságszolgáltatással kapcsolatba kerülő személyek megkülönböztetett figyelve. A korhatár jelentőségével foglalkozók maguk is egyfajta taxációra törekednek, azonban a pontos meghatározást nemcsak a fogalmak eltérő jelentéstartománya, de az is nehezítheti, hogy pontos határvonalak kijelölése még az életkor kapcsán sem alakultak ki. Az életkor jelentősége *külön vizsgálódás tárgyát képezheti a nemi erkölcs elleni bűncselekmények körében, de ugyanígy* jelentőséggel bír a büntethetőségi korhatárok tárgyalása során is legalább a 12., 14., illetve a 18. életév elhatárolása, ezért nem lehet említés nélkül hagyni. Ugyanakkor az sem felejthető el, hogy a büntetőjog nem magában álló jogág, amely független minden más jogághoz tartozó jogszabályi rendelkezéstől, ebből következően a magánindítvány előterjesztése, illetve beszerzése során sem vehető figyelmen kívül a polgári jog azon rendelkezése, amely szerint a kiskorú személyét és vagyonát érintő jognyilatkozat megtétele során a korlátozott cselekvőképességű kiskorú véleményét figyelembe kell venni.

7 A büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvény 87-89.§ a különleges bánásmód körébe tartozó intézkedések különös szabályai.

Ugyanakkor a cselekvőképtelen kiskorú esetében is érvényes az a szabály, hogy az ítélőképessége birtokában lévő cselekvőképtelen kiskorú véleményét korának és érettségének megfelelően figyelembe kell venni a személyét és vagyonát érintő jognyilatkozat megtétele során.⁸ A hivatkozott jogszabályi rendelkezések értelmében sem a büntetőjog területén, sem más területeken nem határozható meg éles határvonal, amelyben a 18. életévét be nem töltött személyek jogai és jogosítványai homogén csoportot alkotnának. Ezt különösen azért tartom fontosnak kiemelni, mert létezik egy olyan közvélekedés, amely szerint a jogi szabályozás alkalmas lehet arra, hogy mérlegelés nélkül döntsön olyan esetekben, ahol a jogszabály kijelölte a jogalkalmazó útját (Radbruch, 1998, 138.). Látható azonban, hogy még a büntetőjog területén sem lehet teljesen határozott körvonalakat adni az életkor jelentőségének. Nagyban nehezíti továbbá az egységes jogalkalmazást, és ezáltal a kiskorúak védelmének megfelelő kialakítását az, hogy a különböző jogágak fogalmai sokszor nem teljesen következetesek. Az Egyezmény alapján gyermek az a személy, aki 18. életévét nem töltötte be. A Polgári Törvénykönyv alapján kiskorú az, aki 18. életévét nem töltötte be, azonban a kiskorú a házasságkötéssel nagykorúvá válik. A kiskorúságon belül a Polgári Törvénykönyv a korlátozottan cselekvőképes kiskorú fogalmát különbözteti meg, aki a 14. életévét betöltötte és nem cselekvőképtelen, míg cselekvőképtelennek tekinti azt a kiskorút, aki a 14. életévét nem töltötte be. Ehhez képest a büntetőjog eljárási szabályai ismerik a fiatalkorúakra vonatkozó eltérő eljárási szabályokat, a terhelti körön kívül pedig a különleges bánásmód körébe tartozó személyek esetében az Egyezmény szerinti gyermekeket. Ugyanakkor a gyermekkor szabályozása kapcsán az anyagi jogszabályok megkülönböztetnek 12., illetve 14. életévét betöltött személyeket, ezért a különböző jogszabályi környezetben született fogalomhasználat a legritkább esetben tekinthető következetesnek. Önmagában az a körülmény, hogy mind a polgári, mind a büntetőjogi szabályozás még az eljárási és anyagi rendszerében sem kezeli következetesen az életkorra vonatkozó előírásokat, nehezíti a védett személykör meghatározását, illetve azt is, hogy milyen jellegű védelem szükséges.

Erre tekintettel tudom azt az ajánlást tenni, hogy a gyermekközpontú gondolkodás során soha nem szabad sablonokat alkalmazni, hanem mindig irányvonalak mentén, egyénre szabottan kell eldönteni, hogy melyek a megfelelő eszközök, amelyekkel az adott gyermek legfőbb érdekei figyelembe vehetők.⁹

⁸ A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény, (Ptk.) 2:12. § (4) bekezdés, 2:14. § (3) bekezdés.

⁹ Példaként tudom említeni az egyik szülői felügyelet gyakorlása iránt indított pert, amelyben az életkori sajátosságoknak nem teljesen megfelelően mértem fel a helyzetet, és egy gyermek meghallgatása során a 16 éves lány a gyermek meghallgató szobát meglátva hangos kacagásban tört ki, majd azt mondta: „Ez akkor olyan lesz, mintha a kistestvérem szobájában beszélgetnék.”

A 18. év alatti korosztály osztályozása sem egységes, de az egyértelműen megállapítható, hogy teljesen más típusú veszélyeztetettség és kezelési szükséglet jelentkezik a különböző korosztálytípusoknál. Így eltérően kezelendő és vizsgálendő a csecsemőkorban, az óvodás korban, iskoláskorban és serdülőkorban lévő gyermekek helyzete (Garbarino–Garbarino, 1997). Ebből következően az életkor vizsgálata és értékelése nem lehet közömbös a gyermekközpontú gondolkodás kialakítása szempontjából. Ugyanakkor hangsúlyozandó az is, hogy a társadalmi folyamatok és a magánszféra által kialakított környezet nagyban meghatározó tud lenni abban, hogy a jogalkotás milyen jellegű általános szabálykövetést ír elő. A jogszabályok által meghatározott körben pedig nem mellőzhető annak vizsgálata, hogy az Egyezmény szerinti gyermekkorú esetben kinek van jogosultsága nyilatkozatot tenni, a törvényes képviselőt ki látja el, illetve az egyes hatósági eljárások során mely személyeknek, milyen, jogilag hatályos cselekvései lehetnek.

Ki vegyen részt az eljárásban?

A gyermek képviselőtének tisztázása nemcsak az eljárások törvényességének biztosítása szempontjából fontos, de figyelemmel kell lenni arra is, hogy az eljárás törvényességének biztosítását lehetővé tevő jogszabályok megalkotása során a jogalkotó nem a jogalkalmazók helyzetének megnehezítésére koncentrált, sokkal inkább arra, hogy az életkoránál fogva különösen nehéz helyzetben lévő gyermekek jogai érvényesülni tudjanak. A polgári anyagi jogszabály alapján a kiskorú jogállása, valamint a szülői felügyeleti jogok és kötelezettségek rendezése akként történik, hogy a kiskorú gyermek szülői felügyelet vagy gyámság alatt áll.¹⁰ A jogalkotó ugyan a polgári anyagi jogszabályok két külön könyvében¹¹ helyezte el a kiskorúságra vonatkozó rendelkezéseket, azonban a két könyv együttes értelmezése kapcsán egyértelmű az az álláspont, amely szerint a 14. életévét betöltött kiskorú esetében minden, a sorsát érintő lényeges kérdésben ki kell kérni a véleményét, míg ezen korhatár alatt korára és érettségére tekintettel figyelembe kell venni a véleményét. Felmerülhet ezek alapján az a kérdés, hogy a magánindítványra büntetendő bűncselekmények esetében kinek a nyilatkozatát szükséges beszerezni. Érdemes végiggondolni azt, hogy a magánindítványra büntetendő bűncselekmények azok, amelyekkel az egyik leggyakrabban találkozhatunk, így például a testi sértés alapesete, a zaklatás, a lopás,

¹⁰ Ptk. 2013. évi V. törvény 4:146. §.

¹¹ Ptk. 2. és 4. könyv.

rongálás, sikkasztás, csalás, hűtlen kezelés, jogtalan elsajátítás¹², amely esetek tömegesen fordulnak elő, és viszonylag nagy látenciával bírnak. Mindemellett ugyanakkor a büntető anyagi jogszabályok¹³ a magánindítvány előterjesztésére a sértett törvényes képviselőjét *jogosítják fel*, miközben a jogszabály tartalmazza azt is, hogy a korlátozottan cselekvőképes kiskorú sértett önállóan is előterjeszthet magánindítványt, valamint a gyámhatóság is a jogosulti körbe tartozik azzal, hogy a büntető anyagi jogszabályok a polgári anyagi jogszabályokat jelölik meg érdekellentét esetében irányadó, *mögöttes szabályként*.¹⁴ Mindezek alapján levonható az a következtetés, hogy az Egyezmény szerinti gyermekkor esetében még a nemzeti szabályozás sem tekinthető fogalmi szempontból következetesnek, a képviseleti jog pedig sok esetben problematikusnak tűnik. Különösen érzékeny területnek tekinthető a szexuális kényszerítés, valamint a szexuális erőszak alapesete, továbbá a szeméremsértés szubszidiárius alakzata.

Szükséges ezért annak egyértelmű tisztázása, hogy a 18. életévét betöltött személy esetében hogyan alakul a képviselet. Bár egyre kevésbé fordul elő, de a 18. életév alatti, de már 16. életévét betöltött személy gyámhatósági hozzájárulással kötött házassága esetén nagykorúnak tekintendő. A következő vizsgálandó szempont, hogy a gyermek szülői felügyelet alatt áll-e, valamint a szülői felügyeleti jogot ki gyakorolja. A házasság fennállása alatt mindkét szülő ugyanolyan jogosítványokkal rendelkezik a szülői felügyeleti jog gyakorlása szempontjából, azonban egyre gyakrabban fordul elő, hogy a szülőpár házasságot már nem köt, így a szülői felügyeleti jog gyakorlásának terjedelme önmagában is vizsgálat tárgyát kell, hogy képezze. Különösen igaz ez olyan esetben, amikor a szülők élettársi kapcsolatából származik gyermek, azonban a szülők között az életközösség megszakad, és a szülői felügyeleti jogot a felek hallgatóságos megegyezése alapján csak az egyik szülő gyakorolja. Ilyen esetben ugyanis a szülői felügyelet gyakorlására jogosult, így a gyermek törvényes képviselőjére jogosult személy nem lehet mindkét szülő, csak az, aki a tényleges gondozását végzi a gyermeknek, így a szülői felügyeletre vonatkozó peren kívüli megállapodás akár hallgatóságos formában is kihat a szülői felügyelet és a törvényes képviselő szabályaira.¹⁵ (Dajkó, 2017.) Azaz, amennyiben a gyermek a szülők kifejezett vagy hallgatóságos megállapodásának megfelelően már huzamos ideje

12 Amennyiben a lopás, rongálás, sikkasztás, csalás elkövetője a sértett hozzátartozója. A szabály nem alkalmazható, ha az elkövető egyben a sértett gyáma vagy gondnoka (Btk. 382. §).

13 Btk. 31. § (3) bekezdés.

14 Tovább cizellálja a kérdést az a körülmény is, hogy a büntetőjogi képviselő és a polgári jogszabályok szerinti képviselő mennyiben feleltethető meg egymásnak. A magánindítvány előterjesztésére jogosult törvényes képviselő, amennyiben az eljárás terheltje, vajon mennyiben gyakorolja hatékonyan jogait a gyermek érdekében.

15 Legfelsőbb Bíróság 212/2000. számú elvi határozat EBH 2000.1.

a szülők egyikének háztartásában nevelkedik, és ennek következtében szülői felügyeleti jogokat ez a szülő gyakorolja, a másik szülő a törvényes képviselőt sem a büntető, sem a polgári eljárás keretében nem gyakorolhatja. Ennek figyelembevétele azért is fontos, mert a Ptk. a gyermekétől külön élő szülő jogai és kötelezettségei körében különbséget tesz aközött, hogy a bíróság rendezte a szülői felügyeletet, illetőleg a szülői felügyeletet a szülők közösen gyakorolják-e. Minden esetben – *összhangban a Ptk. 4. könyvének alapelveivel* – a gyermek érdekeinek szem előtt tartása mellett kell a jogokat gyakorolni. Amennyiben a bíróság akként rendezte a szülői felügyeletet, hogy az egyik szülőt jogosítja fel a szülői felügyelet gyakorlására, a Ptk. 4:173. §-a alapján a szülői felügyelet gyakorló szülőnek a gyermekétől külön élő szülővel a gyermek kiegyensúlyozott fejlődése érdekében – egymás családi életét, nyugalját tiszteletben tartva – együtt kell működnie, továbbá tájékoztatási kötelezettsége áll fenn. Ugyanakkor a szülői felügyeleti jog gyakorlásának rendezése a Ptk. 4:175. § (1) bekezdése alapján a gyermek sorsát érintő lényeges kérdések körében továbbra is a közös döntés szükségességét írja elő. Így a különélő szülőt a gyermek sorsát érintő lényeges kérdések körében döntési jogosultság illeti meg, kivéve, ha a gyermekétől külön élő szülő felügyeleti jogát a bíróság e tekintetben korlátozta vagy megvonta. Erre tekintettel fontos annak megkülönböztetése, hogy a szülői felügyeleti jog egyik szülő által történő gyakorlása, erre történő kijelölése nem jelenti azt, hogy a másik szülő szülői felügyeleti joga megszüntetésre került volna, vagy esetlegesen a szülői felügyeleti joga szünetelne. A szülői felügyeleti jog egyik szülő által történő gyakorlása – ha ez a felek hallgatólagos megállapodásán és huzamosabb idejű kialakult gyakorlatán alapszik – azt eredményezi, hogy a kiskorú gyermek esetében csak a sorsát érintő lényeges kérdésekben van beleszólása a különélő szülőnek. Ilyennek tekintendő minden esetben a kiskorú gyermek nevének meghatározása és megváltoztatása, a szülővel azonos lakóhelyén kívüli tartózkodási hely huzamosabb időtartamú vagy letelepedés céljából történő külföldi tartózkodási hely kijelölése, állampolgárságának megváltoztatása, és iskolájának, életpályájának megválasztása. A polgári anyagi jogszabályok nem utalnak a gyermek sorsát érintő lényeges kérdések körében hatósági eljárások megindítására, ugyanakkor megfontolandó, hogy egy nagykorú személy esetében is meghatározó jelentőségű tud lenni egy bírósági eljárás megindítása, az abban történő részvétel vagy az annak során megvalósuló képviselő. Így feltételezhető, hogy a gyermek sorsát érintő lényeges kérdésnek minősíthető akár egy polgári, akár egy büntetőeljárásban történő bármilyen részvétel. Amennyiben pedig a gyermek sorsát érintő lényeges kérdésben a szülők között vita alakul ki, a gyámhatóság döntése szükséges (Herczog, 2005, 235.).

Jogkövetkezmények

A képviselet kérdése azért is lehet neuralgikus, mivel alapvetően meghatározhatja az eljárás törvényességét is. Így a büntetőeljárásban, amennyiben a törvényes képviselő értesítése nem volt szabályszerű, az Egyezmény szerinti gyermekkorú meghallgatása nem tekinthető szabályszerűnek. A közös szülői felügyelet gyakorlása során bármelyik fél joghatályos nyilatkozatot tud tenni, így a képviselet során is teljes jogkörben eljárhat. Sokkal nehezebb azonban a helyzet akkor, amikor a szülői felügyeleti jog gyakorlása körében valamelyik szülő korlátozott jogosultságokkal bír. A büntetőeljárás során tovább nehezíti a helyzet megítélését az, hogy nem csupán a törvényes képviseletet ellátó személyt kell jogilag pontosan beazonosítani, hanem a kiskorú személy idézéséről a gondozását ellátó nagykorú személyt kell értesíteni, azzal a felhívással, hogy gondoskodjon a kiskorú megjelenéséről. Amennyiben a kiskorú a 14. életévét nem töltötte be, a gondozását ellátó nagykorú személy útján kell idézni, illetve értesíteni. Ez azonban nem mentesíti a hatóságokat attól, hogy a törvényes képviselővel is közöljék az idézést, vagy az eljárási cselekményről az értesítést. A gondozó személy meghatározása elsősorban nem polgári jogi szempontból, hanem büntetőjogi szempontból fontos, mivel a bíróság vagy a hatóság által meghatározott eljárási cselekmény elmulasztása esetében a gondozó személy vonható felelősségre¹⁶. Így amennyiben a kiskorú gondozását ellátó nagykorú személy nem igazolja, hogy a kiskorú meg nem jelenésében vétlen, a gondozását ellátó nagykorú személy rendbírással sújtható, valamint csak vele szemben lehet a meg nem jelenéssel okozott bűnügyi költség megtérítése vonatkozásában kötelező rendelkezést hozni. A gondozotti minőség ugyanígy jelentőséggel bír olyankor is, amikor a terhelt felügyelet nélkül maradó kiskorú gyermekéről, vagy egy *által gondozott más személyről van szó*. A gondozott személynél is elsősorban az életkor az, ami meghatározó, azonban figyelembe veendő más olyan nagykorú személy is, akinek cselekvőképessége részlegesen vagy teljesen korlátozott. Ugyanígy a büntetőeljárás szabályozza az életkor szempontjából fontos azon szabályt is, amely szerint az egyévesnél fiatalabb gyermekét gondozó nő esetében az előzetes letartóztatás végrehajtása eltérő szabályok alá esik.¹⁷

16 A gondozó személy vagy gondozást ellátó nagykorú személy fogalmát a polgári jog nem nevesíti, ugyanakkor a büntetőjogi szabályozás alapját a polgári jog adná, azonban az egységes fogalommeghatározás itt is nehézségeket szül.

17 Be. 299. § (4) bekezdés.

Ki képviselje a képviselőt?

A törvényes képviselőt különösen akkor válik neuralgikus ponttá, amikor a kiskorú gyermek és a törvényes képviselő között érdekellentét mutatkozik. A gondozást ellátó törvényes képviselő, amennyiben egy bűncselekményt a gyermekkorú sérelmére követ el, vagy a gyermekkorú ezen cselekménynek más módon részese lesz, akkor a törvényes képviselő és az Egyezmény szerinti gyermekkorú között olyan érdekellentét alakul ki, amelynek következtében a törvényes képviselő csak a jogszabályok kisegítő rendelkezéseivel oldható meg. A Polgári Törvénykönyv *nagykorú személy esetében, amennyiben az érdekeinek érvényesítésében bármilyen módon akadályozott, az ügygondnok intézményével nyújt lehetőséget arra, hogy a jogérvényesítésben ne érjen senkit hátrány.* Ezzel szemben a kiskorú gyermek és törvényes képviselőjének érdekellentéte esetében az eseti gyám nyújthat segítséget, mivel a kiskorú gyermek törvényes képviselője általában a szülők által, vagy a gyám, esetlegesen hivatásos gyám útján történik. A törvényes képviselő és a kiskorú gyermek érdekellentéte a fenti szabályokból következően polgári eljárásban hivatásos gyám kirendelése útján történik meg, míg a büntetőeljárásban az eljárás egyszerűsítésére történő törekvés miatt egységesen ügygondnok kirendelése útján valósul meg. Abból a szempontból mindenképpen üdvözlendő ezen egységes megnevezés, *hogy mind az eseti gyám, mind az ügygondnok kirendelése ténylegesen azt jelenti, hogy egy ügyvéd vagy ügyvédi iroda kirendelése útján biztosítja a bíróság vagy a hatóság az érdekellentét folytán keletkező akaratbeli hiányosságok megnyugtató rendezését.* Azonban újabb fogalombeli bizonytalanságot eredményez az, hogy a polgári jog továbbra is fenntartja az ügygondnok és az eseti gyám meghatározását, az ügygondnok esetében a felnőttkorú, de akár cselekvőképessége, akár egyéb okból érdekérvényesítő képessége hiányában szenvedő személy védelmét biztosító intézkedést, és utóbbi esetben pedig az Egyezmény szerinti gyermekkorú *ügyében* a jogérvényesítésben történő segítséget. A büntetőeljárás során azonban azzal találkozhatunk, hogy mind a nagykorú cselekvőképtelen személy – mint *különleges bánásmódot igénylő személy esetében* –, mind a kiskorú különleges védelemre szoruló és nem terhelti pozícióban lévő személyek esetében is, egységesen ügygondnok kirendelésére kerül sor, ugyanakkor, ha magánindítvány előterjesztéséről vagy polgári jogi igény előterjesztéséről kell dönteni, továbbra is megmarad az ügygondnok és az eseti gyám megkülönböztetése annak függvényében, hogy a polgári anyagi jogszabályok szerinti kisko-

rú vagy nagykorú személyről van szó.¹⁸ A törvényes képviselő megítéléséből eredő problémákkal találkoztam olyan esetekben, amikor éppen a törvényes képviselőt gyakorló személy követett el valamely bűncselekményt a kiskorú sérelmére. Ilyen esetben ugyanis a hatóságok olykor azt az irányvonalat követik, hogy a kiskorú képviselőt megpróbálják megoldani vérszerinti felmenő bevonásával. Ez azonban messze nem követi a polgári jog által kialakított törvényes képviselőre vonatkozó szabályokat, és előfordulhat, hogy egy kiskorú személy tanúként történő meghallgatása azért válik használhatatlanná, és a büntetőeljárás szabályaival ellentétesen beszerzett bizonyítékká, mert a törvényes képviselő értesítésének hiányában jogilag aggályos bizonyítékká válik. A gondozói minőség megállapítása abból eredően egyszerűbb, hogy a tényleges helyzetet tükrözi, mely szerint az vizsgálendő, hogy egy kiskorú gondozásáról ténylegesen ki gondoskodik. A törvényes képviselő azonban olyan jogszabályilag meghatározott pozíció, amelyet közhiteles nyilvántartás nem tartalmaz, és nem is mellőzheti a jogi kauzalitást, vagyis mindenképpen szükségessé teszi a jogosítványok értékelő és elemző vizsgálatát¹⁹. Az apró bepillantás az eljárási szerepek világába talán ráirányítja a figyelmet arra a globális problémára, hogy a jogterületek széttagoltsága szeparációs tüneteket produkál, amely nehezíti az egységes fogalomalkotást és fogalomhasználatot. A tünetek láthatók, az áldozatok pedig nem lehetnek a leginkább védelemre szoruló gyermekek.

Felhasznált irodalom

- Dajkó P. (2017): *A szülői felügyelettel kapcsolatos perek szabályai a gyermekek jogainak érvényesülésére figyelemmel*. Budapest: Magyar Bírói Egyesület
- Garbarino, A. – Garbarino, J. (1997): *Gyermekbántalmazás I.* Esztergom: VJTKF
- Herczog M. (2005): *Gyermekevédelmi Kézikönyv*. Budapest: Kjk-Kerszöv Jogi és Üzleti Kiadó Kft.
- Herczog M. (2007): *Gyermekbántalmazás*. Budapest: Complex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalom-szolgáltató Kft.
- Herczog M. (2007): *Kézikönyv a gyermekjogi egyezmény alkalmazásához*. Geneva: Egyesült

- 18 A büntetőeljárásban egységes fogalomként jelentkező eseti gondok, a jogág kereteiből kilépve, a polgári jogban egy esetleges sérelemdíj iránti igény előterjesztésénél új megnevezést kap eseti gyámként, majd éppen a védendő gyermek érdekeivel ellentétesen egy idő után azt sem tudjuk mi is a pontos megnevezése annak az ügyvédnek az ügyben, aki a kirendelést szokta kapni.
- 19 Nehezíti a helyzetet az is, hogy még a bíróság sem nyújt sokszor segítséget az átmeneti állapotok egyértelmű kezelésében. Így alkalmanként fordul csak elő, amikor a bíróság ideiglenes intézkedéssel a szülő felügyeleti jogot rendezi olyan esetekben, amikor a felek közötti peres eljárás erre kiterjed, és ezáltal a gyámhatóság a kérdésben döntést nem hoz, miközben a gyermek érdekében (például a törvényes képviselőt gyakorlója miatt) halaszthatatlan intézkedések meghozatalára volna szükség. Ezt a gyakorlatot a magam részéről elfogadhatatlannak tartom.

Nemzetek Gyermekalapja

Herczog M. – Hartmann, A. – Kőműves Á. – Balahur, D. – van Lieshout, J. – van Pagée, R. – Winter, F. (2008): *A helyreállító igazságszolgáltatás jogi szabályozása és gyakorlata néhány európai országban*. Budapest: Család, Gyermek, Ifjúsági Könyvek

Radbruch, G. (1998): *Jogfilozófia*. Jog és Filozófia, 2, 138.

A kéziratban található online hivatkozások

URL1: *A gyermekjogi egyezményről*. <https://unicef.hu/gyermejjogok/gyermejjogi-egyezmennyrol>

Felhasznált jogszabályok

1991. évi LXIV. törvény a Gyermkek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Gyermekjogi Egyezmény kihirdetéséről

Országos Bírósági Hivatal Igazgatásszervezési Főosztály 2019.OBH.XX.H.3/81. szám: Összefoglaló a Nyitott Bíróság program 2019. I. félévi országos eredményeiről. 2019. szeptember 30.